

## POTESTAD NORMATIVA DE LA ADMINISTRACION ECLESIASTICA \*

CARLOS SALINAS ARANEDA  
Universidad Católica de Valparaíso

Presentar en unas jornadas de Derecho Público dedicadas al tema de las relaciones entre los poderes del Estado una comunicación de Derecho Canónico puede resultar llamativo y curioso, por decir lo menos. Una razón para ello es que los ordenamientos estatales y el canónico han discurrido desde hace mucho tiempo de manera paralela en un mutuo casi ignorarse. Otra es que el específico tema de estas jornadas resulta ajeno al ordenamiento canónico toda vez que en la Iglesia católica, por constitución divina, no hay separación de poderes; la suprema autoridad a nivel de Iglesia universal (el Papa) o de Iglesia particular (el obispo) reúne en sí mismo la potestad legislativa, ejecutiva y judicial. Según el c. 331 el Papa tiene 'en virtud de su función, potestad ordinaria, que es suprema, plena, inmediata y universal en la Iglesia, y que puede siempre ejercer libremente'. Por su parte el c. 391 & 1 señala que 'corresponde al Obispo diocesano gobernar la Iglesia particular que le está encomendada con potestad legislativa, ejecutiva y judicial, a tenor del derecho'.

Sin embargo, lo que a primera vista puede resultar curioso, en verdad no lo es tanto. A lo largo de la historia del derecho occidental, las influencias mutuas del Derecho canónico y los derechos seculares no son hechos meramente anecdóticos. Ha habido momentos de intensa relación como en la época del Derecho común en que, Derecho canónico y Derecho romano, configuraron la base de los sistemas romanistas actuales, en los

---

\* ABREVIATURAS: *AAS* = Acta Apostolicae Sedis; *c* = canon; *ca* = constitución apostólica; *cc* = cánones; *m.p.* = motu proprio; *OR* = L'Osservatore Romano.

que se inserta de lleno nuestro ordenamiento jurídico chileno. Ha habido otras, en cambio, de escasa o casi nula influencia; la primera mitad de este siglo no es, precisamente, la más brillante en estas mutuas vinculaciones. La situación, empero, va cambiando, y aun cuando no con la intensidad de períodos pasados, es posible advertir un cada vez más marcado interés de un derecho por el otro, interés que no está quedando en una simple curiosidad erudita, sino que se está manifestando en un influjo en ocasiones notorio.

Uno de los ámbitos en los que esa influencia se ha manifestado con claridad es en el del naciente Derecho canónico administrativo, donde el derecho de la Iglesia ha recibido, no sin reservas por algunos sectores doctrinales, soluciones técnicas que los ordenamientos estatales han ido elaborando al amparo de la separación de poderes, algunas de las cuales miran, precisamente, a las relaciones entre unos y otros. Es lo que sucede, por ejemplo, con la llamada potestad normativa de la administración, tema que constituye el objeto de esta comunicación.

## A. ADMINISTRACION ESTATAL

En los estados modernos, en virtud de la separación de poderes en la clásica tripartición de legislativo, ejecutivo y judicial, se reserva la actividad de dictar normas generales en forma principal al poder legislativo. Pero no es exclusiva, pues el poder de dictar estas normas se reparte entre el legislativo y el ejecutivo. En la actividad normativa de uno y otro, sin embargo, existen diferencias.

En efecto, corresponde al poder legislativo como atribución propia dictar leyes según las formas establecidas, generalmente, en los textos constitucionales; dentro de la jerarquía normativa estas leyes se sitúan bajo la Constitución, a la que deben adecuarse en todo momento, y pueden modificar e incluso derogar normas de igual o inferior rango a la ley.

Al poder ejecutivo, en cambio, y dejando de lado su labor de colegislador, le corresponde ejecutar y hacer cumplir las leyes producidas por el poder legislativo. En el cumplimiento de esta función puede dictar normas de carácter general en virtud de lo que la doctrina conoce como la *Potestad reglamentaria de la Administración*; estas normas, sin embargo, no son leyes sino *reglamentos* y han de someterse en todo no sólo a la Constitución sino también a la ley. En la escala jerárquica normativa, en consecuencia, estas normas se sitúan bajo la Constitución y también bajo la ley.

El ejecutivo no cuenta entre sus atribuciones normales dictas normas con rango legislativo, pero puede hacerlo; para ello necesita delegaciones

expresas o habilitaciones sujetas a especiales limitaciones, de manera que en esta modalidad de su actuar está igualmente sometido a la Constitución y a las leyes delegantes o habilitantes. Conforme a lo anterior, en consecuencia, es posible distinguir en el actuar normativo de la Administración estatal dos tipos de normas: aquellas que tienen fuerza de ley y aquellas que no la tienen.

## I. NORMAS CON FUERZA DE LEY

Los supuestos en que, según la doctrina, puede el ejecutivo dictar normas con rango legislativo son diversos<sup>1</sup>:

a) las constituciones establecen la posibilidad de una delegación de competencia legislativa al poder ejecutivo; son los llamados en Chile *decretos con fuerza de ley* y en España *decretos legislativos*; b) las constituciones autorizan al ejecutivo tomar medidas generales sobre determinadas materias, cuando circunstancias de urgencia y de necesidad las exigen y para las que no es posible esperar la actuación del legislativo; son los llamados en España *decretos leyes*; c) el ejecutivo se encuentra en la necesidad de adoptar estas medidas legislativas sin que esté autorizado para ello por la Constitución; d) el ejecutivo, de hecho, concentra en sus manos todos los poderes; son los llamados *decretos leyes* en nuestro ordenamiento.

Puesto que los dos últimos supuestos son más bien extraordinarios, aun cuando en la historia chilena reciente han tenido una indudable relevancia, centraremos la atención en los dos primeros. Unos y otros tienen en común el derivar del poder ejecutivo y tener fuerza de ley, pero revisten al mismo tiempo notas lo suficientemente peculiares como para constituir dos tipos de normas claramente diferenciadas.

---

<sup>1</sup> F. GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho Administrativo* 1, 9 ed. (Centro de Estudios Constitucionales, Madrid 1985) 346; R. GÓMEZ-ACEBO SANTOS, *El ejercicio de la función legislativa por el gobierno; Leyes delegadas y Decretos Leyes*, en *Revista de Administración Pública* 6 (1951) 99-124, esp. 103-5.

1. Decretos con fuerza de ley<sup>2</sup>: Son aquellas normas de carácter general pronunciadas por el ejecutivo con fuerza de ley en virtud de una delegación expresa hecha por el poder legislativo<sup>3</sup>.

2. Decretos leyes<sup>4</sup>: Son aquellas normas de carácter general pronunciadas por el ejecutivo, con fuerza de ley, en situaciones de urgencia y necesidad

---

<sup>2</sup> Lit.: H. CALDERA DELGADO, *Manual de Derecho Administrativo* (Jurídica, Santiago 1979) 83-84; M. JARA CRISTI, *Manual de Derecho Administrativo* (Jurídica, Santiago 1948) 42-44; E. SILVA CIMMA, *Derecho Administrativo chileno y comparado*. Tomo 1. Introducción y fuentes, 3 ed. (Jurídica, Santiago 1968) 168-97; A. VARELA C., *Curso de Derecho Administrativo* 1 (Edeval 1968) 31-33; G. VARAS C., *Derecho Administrativo* (Nascimento, Santiago 1940) 40-42; J. OVALLE, *Delegación de facultades legislativas*, en *Revista de Derecho* 32 (1964) 128, p. 72-73; E. PASCAI GARCIA-HUIDOBRO, *Los decretos con fuerza de ley en la reforma constitucional*, en *Revista de Ciencias Jurídicas* 1 (1971) 171-76; G.F. SCHIESSLER GARCIA, *La delegación legislativa al Presidente de la República y su control en la Constitución Política Chilena de 1980* (Memoria Escuela Derecho Universidad Católica de Valparaíso, 1987); A. VARELA, *Decretos con fuerza de ley y decretos leyes*, en *Boletín del Seminario de Derecho Público* 3 (1933) 58-72, ahora en *Estudios en homenaje de Alex Varela Caballero* (Edeval, Valparaíso 1984) 23-49; A. SILVA BASCUÑAN, *La jerarquía normativa en la Constitución Política de 1980*, en *Revista Derecho Universidad Católica de Valparaíso* 6 (1982) 105-32, esp. 118-19. Vid. también, E. GARCIA DE ENTERRIA, *Legislación delegada, potestad reglamentaria y control judicial* (Tecnos, Madrid 1970); R. GOMEZ-ACEBO SANTOS (n.1); C.A. QUINTERO, *Los decretos con valor de ley* (Instituto de Estudios Políticos, Madrid 1958); R. NUÑEZ-VILLAVEIRAN Y OVILO, *Delegaciones y autorizaciones legislativas en la Constitución*, en *La Constitución española y las fuentes del derecho* 3 (Dirección de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid 1979) 1.521-66.

<sup>3</sup> Según GARCIA DE ENTERRIA y FERNANDEZ, la naturaleza jurídica de la delegación no es la de una transferencia del poder legislativo a la Administración, como lo sostenía especialmente la doctrina francesa, sino una "apelación por la Ley al Reglamento para que éste colabore en la regulación que la misma comente, para que la complemente y lleve su designio normativo hasta su término". Según estos autores la delegación sólo podría darse cuando se otorgan plenos poderes legislativos y no cuando se refiere a materias precisas. E. GARCIA DE ENTERRIA, T.R. FERNANDEZ, *Curso de Derecho Administrativo* 1 (Civitas, Madrid 1981) 227-28.

<sup>4</sup> I. ASTARLOA HUARTE-MENDICOA, *Teoría y práctica del Decreto Ley en el ordenamiento español*, en *Revista de Administración Pública* 106 (1985) 97-169; F. DE TROCONIZ MARCOS, *Los Decretos-leyes en la Constitución*, en *La Constitución Española y las Fuentes del Derecho* 2 (Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid 1979) 887-99; J. SALAS HERNANDEZ, *Los Decretos-leyes en la Constitución Española de 1978*, *ibid.* 3 p. 1.975-1.983.

en virtud de una habilitación establecida en la propia Constitución, o en situaciones de hecho. Tienen carácter provisional, pues el legislativo tiene que pronunciarse expresamente sobre ellos, en plazos generalmente breves, para sancionar o al menos conocer lo actuado por el ejecutivo.<sup>5</sup>

De inmediato surgen dos diferencias: a) mientras que en los decretos con fuerza de ley el poder legislativo interviene *a priori* mediante un acto de delegación sin el cual el poder ejecutivo no podría actuar, en los decretos leyes la actuación del legislativo es *a posteriori*; sancionando (aprobando, rectificando o derogando) o conociendo lo actuado por el ejecutivo; b) el fundamento del decreto con fuerza de ley suele ser eminentemente técnico; se delegan facultades en el ejecutivo para que desarrolle en forma adecuada y técnica unas normas cuyas generalidades han sido definidas por el legislativo; el fundamento del decreto ley es principalmente político, la necesidad o urgencia en resolver un problema planteado cuya calificación queda entregada a la misma Administración.<sup>6</sup>

## II. NORMAS SIN FUERZA DE LEY

Son las normas que pueden dictar la Administración en el ejercicio de las funciones que le son propias; reciben el nombre de *reglamentos* y el poder en virtud del cual los dicta *potestad reglamentaria*.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Aun cuando el nombre es el mismo no se trata aquí de las normas dictadas en Chile con este nombre por gobiernos de facto.

<sup>6</sup> GARRIDO FALLA (n.1) 347-48.

<sup>7</sup> LIL: SILVA CIMMA (n.2) 207-48; VARELA, *Curso* (n.2) 39-43; VARAS (n.2) 58-66; C. ANDRADE GEYWITZ, *Elementos de Derecho Constitucional chileno*, 2 ed. (Jurídica, Santiago 1971) 533-38; L. BULNES ALDUNATE, *Leyes de base y potestad reglamentaria en la Constitución de 1980*, en *Boletín de Derecho Público* 15 (agosto-septiembre 1981) 29-46 = *Revista Derecho Universidad Católica de Valparaíso* 6 (1982) 133-53; H. CALDERA DELGADO, *Ley orgánica constitucional y potestad reglamentaria*, en *Revista de Derecho Público* 31-32 (1982) 113-20; idem, *La obsolescencia del concepto de ley del Código Civil y las nuevas relaciones entre la ley y el reglamento a consecuencia de la entrada en vigencia de la Constitución de 1980*, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia* 82 (1985) 25-31; H. DIAZ VERGARA, *Notas acerca de inderogabilidad singular del reglamento*, en *Revista de Derecho* 53 (1985) 178, p. 113-21; A. DURAN MARTINEZ, *Desaplicación del reglamento ilegal*, en *Revista de Derecho Público* 41-42 (1987) 173-82; J. PRECHT PIZARRO, *Potestad reglamentaria y equilibrio constitucional en la Constitución chilena de 1980*, en *Boletín de Investigaciones* 48-49 (abril-agosto 1981) 15-22; SILVA BASCUÑAN, *La jerarquía* (n.2) 127-29. Para España puede verse, además de los manuales, M.

La doctrina distingue entre la justificación y el fundamento jurídico de la potestad reglamentaria de la Administración. Entre los argumentos que se dan para justificar esta potestad parece que el más relevante es el que indica que, no pudiendo la ley prever todo, es aconsejable que la Administración pueda desarrollar la ley (los llamados *reglamentos ejecutivos*) o normar situaciones *praeter legem*, no vulnerando, claro está, otras normas del ordenamiento jurídico (los llamados *reglamentos autónomos*).

El fundamento jurídico en los sistemas de derecho administrativo continental radica, para la mayoría de la doctrina, en la Constitución que atribuye al gobierno la titularidad de la potestad reglamentaria, habiéndose mencionado también hasta fecha reciente, los poderes propios de la Administración que dimanan de su propia naturaleza y de la función que le compete de ejecutar las leyes. Queda claro, en todo caso, que no se trata de una *delegación* como sucede en el sistema anglosajón (*delegated legislation*), sino de una *habilitación* en virtud de la cual la Administración puede dictar normas de rango administrativo sometidas en todo a la ley.

De las diversas clasificaciones de reglamento formuladas por la doctrina me interesa la que, desde el punto de vista de su relación con la ley, distingue entre reglamentos ejecutivos y autónomos.

1. Reglamentos ejecutivos<sup>8</sup>: son aquellos que se dictan para completar y desarrollar los preceptos de una ley. Dos razones los explican: 'por una parte, los tecnicismos de la actuación administrativa no son conocidos por el órgano legislativo y por ello se remiten a la determinación de la Administración; por otra parte, el concurso de las normas paralelas puede permitir a la más solemne de ambas, la ley, una concentración de principios

---

BASSOLS COMA, *Las diversas manifestaciones de la potestad reglamentaria en la Constitución*, en *Revista de Administración Pública* 88 (1979) 107-53 = *La Constitución Española y las fuentes del Derecho* 1 (Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid 1979) 311-61; J.L. CARRO FERNANDEZ VALMAYOR, R. GÓMEZ-FERRER MORANT, *La potestad reglamentaria del gobierno y la Constitución*, en *Revista de Administración Pública* 87 (1978) 161 - 204; E. LINDE PANIAGUA, *Ley y reglamento en la Constitución*, en *Lecturas sobre la Constitución española* 1, T.R. FERNANDEZ RODRIGUEZ (coord.) (UNED, Madrid 1978) 251 - 82. Para Francia resulta útil a pesar de su fecha J.C. DOUENCE, *Recherches sur le pouvoir réglementaire de l'administration* (Bibliothèque de Droit Public 81, Paris 1968) con amplia bibliografía. En general, A. GALLEGU ANABITARTE, *Ley y reglamento en el Derecho Público Occidental* (Instituto de Estudios Administrativos, Madrid 1971).

<sup>8</sup> S. MUÑOZ MACHADO. *Sobre el concepto de reglamento ejecutivo en el Derecho español*, en *Revista de Administración Pública* 77 (1975) 139-80.

más inmune al paso del tiempo, en tanto que el casuismo reglamentario puede ser objeto de adaptaciones constantes. De este modo se dota al conjunto normativo de una mayor flexibilidad.<sup>9</sup>

2. Reglamentos autónomos<sup>10</sup>: son aquellos que se dictan al margen de una ley previa por lo que su finalidad no es completar ni desarrollar ninguna ley. Esta clase de reglamentos se da en el ámbito organizativo de los entes y servicios públicos administrativos, para lo cual la Administración cuenta con facultades propias, que no necesita justificar en cada caso; también corresponderían a esta clase, según algunos<sup>11</sup>, los reglamentos que dicta la Administración para regular el ejercicio de poderes que le están conferidos discrecionalmente.

En una circunstancia especial se encuentran las instrucciones de servicio y circulares<sup>12</sup>. La doctrina discute su carácter de fuente del Derecho, situándola como una manifestación de la jerarquía administrativa y no del ejercicio de la potestad reglamentaria. Consecuencia de esto sería, según Garrido Falla<sup>13</sup>, que sus efectos jurídicos están conectados al deber de obediencia de inferior jerárquico respecto de su superior, por lo que el no cumplimiento de tales instrucciones puede dar origen a un expediente disciplinar contra el infractor; además, los efectos jurídicos se producen sin necesidad de que la instrucción sea publicada de la manera que lo son los reglamentos.

Quienes no reconocen en este tipo de disposiciones el carácter de norma jurídica admiten que, en ocasiones, estas figuras contengan auténticas normas, las que, al derivar de la Administración en uso de sus competencias propias, constituirían verdaderos reglamentos<sup>14</sup>. Otros afirman

---

<sup>9</sup> GARCIA DE ENTERRIA, FERNANDEZ (n.3) 188-89.

<sup>10</sup> M.F. CLAVERO AREVALO, *¿Existen reglamentos autónomos en el Derecho español?*, en *Revista de Administración Pública* 62 (1970) 9 - 34; J. SALAS, *De nuevo sobre los reglamentos autónomos en Derecho español*, *ibid* 84 (1977) 645-59.

<sup>11</sup> V. gr. GARRIDO FALLA (n.1) 370

<sup>12</sup> JARA CRISTI (n.2) 37; SILVA CIMMA (n.2) 374 - 80; VARELA, *Curso* (n.2) 54. M. BAENA DEL ALCAZAR, *Instrucciones y circulares como fuente del Derecho administrativo*, en *Revista de Administración Pública* 48 (1965) 107-26.

<sup>13</sup> GARRIDO FALLA (n.1) 378-81

<sup>14</sup> R. ENTRENA CUESTA, *Curso de Derecho Administrativo* 1. 1, 9 ed. (Tecnos,

explícitamente su carácter de norma jurídica, englobándolas en la tipología de los reglamentos administrativos<sup>15</sup>.

## B. ADMINISTRACION ECLESIASTICA

### I. CODIGO DE DERECHO CANONICO DE 1917

El esquema que hemos presentado en las páginas anteriores y que la doctrina administrativa había ido elaborando durante el siglo XIX, siguió su natural evolución manteniéndose en el marco del derecho secular sin influir para nada en el Código de Derecho Canónico de 1917. Sabido es que éste, recogiendo la técnica de las modernas codificaciones de los derechos estatales, no hizo sino trasvasar a esta nueva modalidad de fijar el Derecho todo el cuerpo jurídico que en esos momentos regía en la Iglesia y que se había formado desde la Edad Media. Así, el Código piobenedictino no reconoció la figura de la legislación delegada. Es más, por disposición de Benedicto XV en el *motu proprio Cum Iuris Canonici Codicem*, del mismo año 1917<sup>16</sup>, los organismos de la Curia Romana no podían dictar nuevos decretos generales que discrepases de las disposiciones contenidas en el Código sin previa autorización y eficaz intervención del Papa<sup>17</sup>. La actuación de las Congregaciones, por ende, debía limitarse a procurar el cumplimiento de las normas codiciales mediante interpretaciones y aplicaciones ejecutivas de lo que en ellas se disponía. De esta forma las *instrucciones* que frecuentemente daban las Congregaciones debían ser redactadas de manera que 'no sólo sean, sino que aparezcan también como a manera de explanaciones y complemento de los cánones, los cuales, por lo mismo, se insertarán muy oportunamente en el contexto de los documentos' (n.III). En consecuencia, no cabía considerarlas como

---

Madrid 1987) 154.

<sup>15</sup> GARCIA DE ENTERRIA, FERNANDEZ (n.3) 186.

<sup>16</sup> AAS. 9 (1917) 483 - 84.

<sup>17</sup> L. SPINELLI, *I decreta generalia contra codicem e la potestas legislativa delle Congregazioni romana*, en *La norma en el Derecho Canónico*. Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico. Pamplona 10 - 15 de octubre de 1976, I (Ediciones Universidad de Navarra S.A., Pamplona 1979) 977-86; T. MAURO. *Le Fonti del Diritto canonico dalla promulgazione del Codex fino al Concilio Vaticano II*, ibid. 539-90, esp. 553-56.



nuevas leyes sino como reglas prácticas a las que debían ajustar su actuar las personas eclesiásticas<sup>18</sup>.

Este *motu proprio* tuvo la virtualidad de sentar un criterio: la ley la dicta el legislador y las autoridades ejecutivas sólo tienen una potestad normativa de rango inferior que, en los derechos estatales, como hemos visto, se denomina potestad reglamentaria. La doctrina asumió esta nueva situación y reconoció el carácter reglamentario de las instrucciones<sup>19</sup>.

Pero en la práctica la situación fue diferente, pues, en estas disposiciones emanadas de los Dicasterios, tal subordinación a la ley no siempre se cumplía. Esta situación, de por sí irregular, se agravaba por el hecho de que no resultaba del todo clara la nulidad de estas disposiciones dictadas en contra de leyes anteriores<sup>20</sup>. En efecto, según el c. 244 & 1 del Código de Derecho Canónico de 1917, no debía *tratarse* ningún asunto grave o extraordinario en las Congregaciones, Tribunales y Oficios sin notificarse previamente por sus presidentes al Romano Pontífice; se trataba de situaciones que salían de lo cotidiano y de una mera notificación (*significatum*). En cambio, las *gracias* y *resoluciones* necesitaban, según el párrafo 2 de ese canon, aprobación pontificia. La doctrina distinguía una doble categoría de aprobaciones: a) de forma *genérica* o *común* por la que el documento conservaba su naturaleza de acto propio del Dicasterio sin que adquiriera mayor fuerza intrínseca por el hecho de la aprobación; b) de forma *específica* o *especial*, que convertían al documento aprobado en acto

---

18 A. ALONSO LOBO, [Comentario a los cánones 218 - 328], en M. CABREROS DE ANTA, A. ALONSO LOBO, S. ALONSO MORAN, *Comentarios al Código de Derecho Canónico I* (BAC, Madrid 1963) 579-80; J.A. SOUTO, *El reglamento del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica*, en *Ius Canonicum* 9 (1969) 533.

19 V. gr. M. FALCO, *Introduzione allo studio del 'Codex Iuris Canonici'* (Fratelli Bocca, Torino 1925) 76-77; F. CLAEYS BOUUAERT, *Traité de Droit canonique*, sous la direction de R. Naz 1 (Letouzey et Aué, Paris 1948) 384; R. NAZ, *Congregations romaines*, en *Dictionnaire de Droit Canonique* 4 (Paris 1949) col. 213; M. PETRONCELLI, *Diritto Canonico* (Nápoles 1953) 158.

20 Cfr. J. OTADUY GUERIN, *Un exponente de legislación post-conciliar. Los directores de la Santa Sede* (EUNSA, Pamplona 1980) 174-76; M. J. CIAURRIZ LABIANO, *Las disposiciones generales de la administración eclesiástica*, en *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo, Le nouveau Code de Droit Canonique*. Actes du Ve Congrès International de Droit Canonique I (Faculté de Droit Canonique Université Saint Paul, Ottawa 1986) 213-30.

pontificio<sup>21</sup>. Era precisamente este refrendo papal el que en el plano teórico originaba la falta de claridad<sup>22</sup>: si los Dicasterios romanos eran órganos administrativos y, por ende, sin potestad legislativa, al recabar del Sumo Pontífice la aprobación de normas de carácter general, resultaba una norma de carácter híbrido, pues por una parte eran de un ente con potestad administrativa y no legislativa, pero por otra, estaban aprobadas por el Papa cuyo supremo poder legislativo confería a estos actos la eficacia necesaria para derogar cualquier disposición anterior.

Un ejemplo de este estado de cosas lo constituyó la instrucción *Provida mater Ecclesia* de la Sagrada Congregación para la disciplina de los sacramentos, de 15 de agosto de 1936<sup>23</sup>, en la que se establecían las normas que regulaban la actuación de los tribunales diocesanos al conocer las causas de nulidad de matrimonio, algunas de las cuales eran contrarias a lo señalado por el Código sobre la misma materia. Según el m.p. *Cum Iuris Canonici Codicem*, esta instrucción tenía rango inferior a la ley y, por ende, al no poder modificar el *Codex* las normas contrarias al mismo eran nulas. Esto, sin embargo, no era tan claro porque el documento había recibido aprobación pontificia y con una fórmula cuya redacción dividió aún más a los autores. Según algunos, era un acto pontificio y, en consecuencia, podía modificar el Código. Para otros, en cambio, era un acto de la Congregación y, por tanto, no apto para modificar los preceptos codiciales<sup>24</sup>. Independiente de la discusión doctrinal, la instrucción se aplicó y los cánones del Código que eran contradichos se entendieron derogados. Este precedente fue seguido en años sucesivos y, en el orden práctico, se dio pleno valor legal a las instrucciones que, pronunciadas por los Dicasterios, llevaban el refrendo papal.

Un problema análogo se planteaba con aquellas disposiciones que, emitidas por Dicasterios romanos, órganos meramente ejecutivos, no habían obtenido tal aprobación, pero que por tener una potestad ordinaria vicaria podían pretender que sus actos, incuestionablemente puestos

---

<sup>21</sup> Alonso LOBO (n. 18) 580.

<sup>22</sup> P. LOMBARDIA, *Estructura del ordenamiento canónico*, en *Derecho Canónico I* (EUNSA, Pamplona 1974) 208 - 10.

<sup>23</sup> AAS. 28 (1936) 313 - 72.

<sup>24</sup> Cfr. CIAURRIZ LABIANO (n.20) 216 - 18; T. RINCON, *Actos normativos de carácter administrativo*, en *La Norma I* (n. 17) 961-62; SOUTO, *El reglamento* (n.18) 533.

ejerciendo potestad en nombre del Supremo Pontífice, estaban protegidos por la suprema potestad legislativa.

Este panorama se complicó aún más después del Concilio Vaticano II con la aparición en la vida jurídica de los *directorios*<sup>25</sup> cuyas prescripciones, bajo una aparente finalidad pastoral, modificaban en no pocas ocasiones el ordenamiento canónico vigente.

La constitución apostólica *Regimini Ecclesiae Universae*, promulgada por Pablo VI en la fiesta de la Asunción de la Virgen de 1967<sup>26</sup>, no significó, en lo que nos ocupa, un adelanto. Es cierto que introdujo el recurso contencioso administrativo contra las decisiones de los Dicasterios de la Curia Romana; pero en nuestro tema no aportó mayor claridad. Al contrario, el n.136/1 de la misma no sólo ratificaba el c. 244 & 1 del Código aún vigente al prescribir 'que nada grave y extraordinario se haga (en las Congregaciones) si antes no fuere comunicado por sus Moderadores al Sumo Pontífice', sino que agregaba a continuación, siguiendo el & 2 del referido canon, que 'más aún, las decisiones necesitan de alguna forma de aprobación pontificia'; quedaban exceptuados los 'asuntos para los que se han atribuido especiales facultades a los Moderadores de los Dicasterios, y... las sentencias del Tribunal de la Sagrada Rota Romana y de la Signatura Apostólica dentro de los límites conferidos a su competencia'. Como bien lo advirtió alguien<sup>27</sup> ante esto no podía concluirse sino que los Dicasterios no podían producir actos jurídicos propios, sino que era menester hablar de actos mixtos del Papa y del respectivo Dicasterio, tanto en lo que se refería a la actividad de gobierno como a la de administración.

La doctrina canónica, pues, había ido denunciando estas anomalías y proponiendo una más nítida delimitación entre los actos legislativos y las disposiciones generales dictadas por la Administración, necesidad que se hacía más imperiosa después del Concilio. Los principios directivos que habrían de servir de guía a la Comisión pontificia encargada de la reforma del Código canónico y aprobados en el primer Sínodo de Obispos<sup>28</sup> asu-

---

<sup>25</sup> OTADUY GUERIN (n.20); vid. la corta pero excelente introducción de P. LOMBARDIA; S. ACUÑA GUIROLA, C. SECO CARO, *Los Directorios en el Derecho canónico*, en *La norma* 1 (n.17) 925 - 33.

<sup>26</sup> AAS. 59 (1967) 885 - 928 - *Derecho Canónico Posconciliar* (BAC, Madrid 1969) 279 - 327.

<sup>27</sup> SOUTO (n. 18) 532.

<sup>28</sup> *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, en *Communica-*

mieron esta preocupación de la doctrina: en el principio sexto manifestaban la conveniencia que se definiesen bien y se asegurasen los derechos de las personas para, seguidamente, en el séptimo, agregar que, para que esos derechos se practicasen bien, era necesario tener especial cuidado de ordenar el procedimiento destinado a tutelar los derechos subjetivos, especialmente los recursos administrativos y la administración de justicia. Para conseguir esto era necesario que se delimitasen claramente las distintas funciones de la potestad eclesiástica, es decir, la legislativa, la administrativa y la judicial y que se determinasen bien qué funciones debía ejercer cada órgano.

En este empeño no era necesario crear soluciones nuevas sacadas de la nada, puesto que, como lo hemos visto, el Derecho administrativo estatal ya había encontrado soluciones técnicas a problemas similares. Sin embargo, dada la peculiar naturaleza de la Iglesia, ¿se podía acudir a los ordenamientos seculares?; ¿no era ésta una manifestación de mimetismo?

La doctrina, enfrentándose al problema en general, ya se había manifestado en sentido positivo<sup>29</sup>; también lo haría frente a este problema en particular: en el tercer Congreso Internacional de Derecho canónico celebrado en Pamplona en octubre de 1976, T. Rincón presentó una comunicación<sup>30</sup> en que, refiriéndose a los actos normativos de carácter administrativo, abogaba por mirar las soluciones técnicas que ofrecía el derecho secular para solucionar los problemas similares en sede canónica: 'Sólo es necesario ver si son válidas para la Iglesia, vista en la totalidad de su misterio. Y si, hechas las salvedades precisas, no se oponen a ese misterio y además resultan ser útiles y eficaces para una mejor y más justa ordenación de la actividad pública, ninguna razón existe para menospreciarlas y no adaptarlas a la vida jurídica del Pueblo de Dios'<sup>31</sup>. Y esto más aún, cuando 'muchas de esas técnicas ocupan hoy la preferencia en los estudios canónicos: ley fundamental, jerarquía de normas, procedimiento administrativo, control jurisdiccional de los actos de gobierno, técnicas organizativas y otras más...'<sup>32</sup>

---

tiones 1 (1969) 77-85. Los mismos pueden leerse resumidos en el *Prefacio* al Código de Derecho Canónico de 1983.

<sup>29</sup> Vid. *supra* p. 451.

<sup>30</sup> RINCON, *Actos* (n.17) 959 - 76.

<sup>31</sup> *Ibid.* 965.

<sup>32</sup> *Ibid.*

En la misma comunicación afirmaba que el criterio formal sería el único camino que haría posible la distinción entre un acto norma y la ley en sentido estricto<sup>33</sup>. El criterio orgánico no serviría porque en la Iglesia no hay tres poderes distintos y organizaciones separadas 'sino una organización concebida unitariamente, que despliega su actividad legislativa, administrativa y judicial a través de una serie de órganos ordenados según el principio de jerarquía'. Tampoco sería suficiente el criterio material, pues tanto la ley como el acto norma son, precisamente, normativos. Eso sí, el criterio formal no significaría 'que uno y otro acto se expresan según formas y procedimientos diferentes, sino que en el caso de la ley la autoridad que la produce se expresa en instancia soberana, mientras que en el acto-norma lo hace en instancia subordinada'.

Todas estas inquietudes doctrinales fueron tomadas en cuenta por el nuevo Código que consagrará todo un título a los decretos generales y a las instrucciones: el título III del libro I.

## II. CODIGO DE DERECHO CANONICO DE 1983

### 1. *Proyectos*<sup>34</sup>

En los primeros momentos del trabajo de revisión del Código no aparece la distinción entre las leyes propiamente tales y los actos normativos dictados por autoridades dotadas sólo de facultades ejecutivas, aun cuando se hace la diferencia entre los actos emanados del legislador y los actos de las autoridades administrativas; el *coetus* encargado de establecer el orden sistemático del nuevo *codex* muy pronto acordó distinguir leyes y costumbres por un lado y actos administrativos por otro<sup>35</sup>, de manera que, en el esquema provisorio de la nueva ordenación sistemática del código, el con-

---

<sup>33</sup> Ibid. 971 - 72.

<sup>34</sup> Cfr. CLARRIZ LABIANO (n.20) 224 - 25. Una crítica a este título durante la codificación en F. J. URRUTIA, *Decreti, precepti generali e istruzioni*, en *Apollinaris* 52 (1979) 399-415.

<sup>35</sup> La *quaestio sexta* en la que hubo de inmediato acuerdo se planteó en estos términos: 'An placeat ut conficiatur pars distincta in qua habeatur legislatio de fontibus iuris (leges et consuetudines) et de actibus administrativis qui influunt in conditionem iuridicam personarum'. De los diez votantes hubo nueve *placet* y un *non placet*. *De ordinatione systematica novi Codicis Iuris Canonici*, en *Communicationes* 2 (1969) 101 - 113 esp. 108.

tenido del libro primero era enunciado así: 'Legislatio de fontibus iuris (leges et consuetudines) atque de actibus administrativis qui influunt in conditionem iuridicam personarum (dispensationes, privilegia, etc.)'<sup>36</sup>.

No se distinguían en la actividad de la Administración, los actos singulares de los actos normativos, pero estos aparecieron pronto; en la relación de W. Onclin sobre las normas generales, que se publicó en 1971<sup>37</sup>, ya se hablaba de instrucciones y decretos, y de decretos generales y decretos generales ejecutorios. Poco después, en el esquema de 1974<sup>38</sup>, el libro I constaba de ocho títulos y en él se distinguían los actos de la potestad normativa de la Administración de aquellos actos singulares meramente ejecutivos: I, fuentes del derecho (ley y costumbre); II, decretos, preceptos generales e instrucciones; III, actos administrativos particulares; IV, estatutos y reglamentos; V, ejercicio del poder de gobierno; VI, actos jurídicos; VII, oficios eclesiásticos; VIII, cálculos de plazos.

Es, sin embargo, en el *Schema* de 1979<sup>39</sup> donde se distinguieron con claridad unas y otras, quedando definido a partir de este momento el régimen de las normas emanadas de la potestad normativa de la Administración. Los cuatro primeros títulos eran:

- I. De fontibus iuris
- Caput I. De legibus ecclesiasticis
- II. De consuetudine
- II. De decretis atque praeceptis generalibus et de instructionibus
- III. De actibus administrativis singularibus
- Caput I. Normae communes
- II. De decretis et praeceptis singularibus
- III. De rescriptis
- IV. De privilegis
- V. De dispensationibus
- IV. De statutis et ordinibus.

---

<sup>36</sup> Ibid. 111.

<sup>37</sup> *Communicationes* 3.1 (1971) 81 - 94; *ibid.* 6.1 (1974) 52 - 54.

<sup>38</sup> GAUDEMET (n. 46) 89.

<sup>39</sup> Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema canonum libri I De normis generalibus* (Typis Poliglottis Vaticanis 1977).

Con escasas modificaciones estas normas fueron recogidas en el proyecto de 1980<sup>40</sup> cuyos capítulos I y II del título I se convirtieron en títulos independientes; los otros dos se mantuvieron, pasando a ser ahora los títulos III, IV y V.

Pocas fueron las observaciones que se formularon en la *Relatio* de 1981 al nuevo título III que es el que nos ocupa<sup>41</sup>: el cardenal Florit pidió que se suprimiera en el enunciado del título la referencia a los *praeceptis*, sugerencia que fue acogida por la comisión<sup>42</sup>, la que, además, de oficio, modificó el c. 30 del proyecto (que lleva el mismo número en el código), cuya redacción no era muy clara<sup>43</sup>. El cardenal Palazzini por su parte solicitó la supresión del c. 34 relativo a las instrucciones, alegando que la declaración y explicación de la ley, que corresponde a este tipo de normas, podían hacerse por los cánones que establecen las reglas de interpretación de la ley, evitando así inseguridades y conflictos entre la ley y las instrucciones. La observación no fue admitida<sup>44</sup>.

El *Schema Novissimum*<sup>45</sup>, conservando la misma estructura, introdujo algunas de las observaciones y el título III, *Decretis generalibus et de Instructionibus*, fue recibido finalmente por el Código de 1983.

## 2. Normativa vigente<sup>46</sup>

---

40 Pontificia Commissio Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema Codicis Iuris Canonici iuxta animadversiones S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutorum vitae consecratae recognitum* (Libreria Editrice Vaticana 1980).

41 Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Relatio complexens synthesim animadversionum ab Em. mis atque Exc. mis patribus commissionis ad novissimum schema Codicis Iuris Canonici exhibitarum, cum responsionibus a Secretaria et consultoribus datis* (Typis Polyglottis Vaticanis 1981).

42 *Ibid.* 26.

43 *Ibid.* 27.

44 *Ibid.*

45 Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Codex Iuris Canonici Schema Novissimum iuxta placita patrum commissionis emendatum atque Summo Pontifici praesentatum* (Typis Polyglottis Vaticanis 1982).

46 Lit.: A. BONI, *Le fonti di diritto nella struttura del nuovo CIC*, en *Il nuovo Codici*

di *Diritto Canonico*, novità, motivazione e significato (Utrumque Ius, Collectio Pontificae Universitatis Lateranensis 9, Roma 1983) 34-62; CIAURRIZ LABIANO (n.20); L. CHIAPPETTA, *Il Codice di Diritto Canonico*, *Commento giuridico-pastorale* 1 (Dehoniane, Napoli 1988) 54-111; V. DE PAOLIS, A. MONTAN, *Il libro I del Codice: norme generali* (cann. 1-203), in *Il Diritto nel mistero della Chiesa* 1, 2 ed. A cura del Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico (Pontificia Università Lateranense, Pontificium Institutum Utriusque Juris, Quaderni di Appollinaris 5, Roma 1986) 219 - 438 esp. 280 - 327; B., GANGOTTI, *Categorie normative generiche e specifiche e la loro gerarchia, subordinazione e organizzazione nel vecchio e nuovo Codice*, in *Estudios canónicos en homenaje al Profesor D. Lamberto de Echeverría* (Biblioteca Salmanticensis Estudios 103, Salamanca 1988) 147 - 64; E. GARCIA, *Guide for Lay catholic faithful according to the 1983 Code of Canon Law* (University of Santo Tomas, Manila 1984) 16 - 18; J. GAUDEMET, *Reflexions sur le Livre I "De normis generalibus" du Code de Droit Canonique de 1983*, in *Revue de Droit Canonique* 34 (1984) 81 - 117; J. HORTAL, [Comentario a los cc. 29 - 93] *Código de Direito Canonico* (Sao Paulo 1983) 13 - 37; T. I. JIMENEZ URRESTI, [Comentario a los cc. 1 - 123], *Código de Derecho Canónico*. Edición bilingüe comentada. 8 ed. (BAC, Madrid 1988) esp. cc. 29 - 95, p. 37 - 77; idem., *Derecho Canónico Administrativo. (Principios generales: cc. 29 - 93. Cuaderno de apuntes)* (Edición privada, Salamanca 1986) 53 - 61; E. LABANDEIRA, *Tratado de Derecho Administrativo Canónico* (EUNSA, Pamplona 1988) esp. 335 - 385; idem., *clasificación de las normas escritas canónicas*, in *Ius Canonicum* 29 (1989) 679-93; P. LOMBARDA, [Comentario a los cc. 1 - 95], *Código de Derecho Canónico*. Edición anotada (EUNSA, Pamplona, 1983) esp. cc. 29 - 95, p. 85 - 110; idem. *Lecciones de Derecho Canónico* (Tecnos, Madrid 1984) 161 - 68 = *Lezioni di Diritto Canonico* (Giuffrè, Milano 1985) 214 - 26; G. MAZONI, *Le norme generali*, in *La normativa del nuovo Codice*, E. Cappelini (ed.) (Queriniana, Brescia 1983) 27 - 66 esp. 39 - 47; J. OTADUY, E. LABANDEIRA, *Normas y actos jurídicos*, in *Manual de Derecho Canónico* (EUNSA, Pamplona 1988) 229 - 90 esp. 265 - 90; M. PETRONCELLI, *Diritto Canonico*. Ottava edizione aggiornata con il nuovo Codice (Jovene, Napoli 1983) 60 - 66; P.V. PINTO, [Comentario a los cc. 1 - 203], *Commento al Codice di Diritto Canonico*, a cura di P.V. Pinto (Pontificia Università Urbaniana, Facoltà di Diritto Canonico, Roma 1985) esp. cc. 29-95, p. 27 - 59; idem., *Le norme generali del nuovo Codice*, in *La nuova legislazione canonica* (Studia Urbaniana 19, Roma 1983) 35 - 107; A. PRIETO, *Cuestiones fundamentales*, in *Nuevo Derecho Canónico. Manual universitario* (BAC, Madrid 1983) 3 - 110 esp. 94 - 99; J.F. RISK, [Comentario a los cc. 29 - 95], *The Code of Canon Law, a text and commentary*, commissioned by the Canon Law Society of America, J.A. CORIDEN, TH. J. GREFEN, D.E. HEINSTSCHIEL (New York 1985) 46 - 69; F.J. URRUTIA, *De normis generalibus. Adnotationes in Codicem: Liber I* (Pontificia Universitas Gregoriana, Facultas Iuris Canonici, Romae 1983) esp. 27 - 59; idem., *De quibusdam quaestionibus ad librum I Codicis pertinentibus*, in *Periodica* 73.3 (1984) 293 - 328; idem., *Il libro I: Le norme generali*, in *Il nuovo Codice di Diritto Canonico. Studi* (Leumann, Torino 1985) 32 - 59.



El título III del libro I del Código lleva por rúbrica *De los decretos generales y de las instrucciones*, dedicando seis cánones (cc. 29-34) a regular esta materia. Constituye este título, en opinión de Lombardía<sup>47</sup> uno de los esfuerzos más importantes hechos en el proceso codificador para hacer realidad el propósito de potenciar la distinción de funciones expresado en el número siete de los *Principios directivos*; opinión tanto más autorizada cuanto que este autor integraba el *coetus* respectivo. Siguiendo el mismo esquema que usamos al hablar de la potestad normativa de la administración estatal, distinguiremos entre normas con fuerza de ley y normas sin fuerza de ley.

a) Normas con fuerza de ley: decretos generales.

Dos son los cánones que aquí nos interesan, el c. 29 y el c. 30. Según el primero 'los decretos generales, mediante los cuales el legislador competente establece prescripciones comunes para una comunidad capaz de ser sujeto pasivo de una ley, son propiamente leyes y se rigen por las disposiciones de los cánones relativos a ellas'. Para el segundo 'quien goza solamente de potestad ejecutiva no puede dar el decreto general de que se trata en el c. 29, a no ser en los casos particulares en que le haya sido esto concedido expresamente por el legislador competente, conforme al derecho, y si se cumplen las condiciones establecidas en el acto de concesión'.

El c. 29 simplemente viene a señalar que el empleo del término *decreto* es irrelevante cuando se trata de disposiciones con destinatario abstracto pronunciadas por el legislador; aun cuando se les denomine decreto, se trata de una ley y, por ende, le son aplicables los cánones relativos a ellas<sup>48</sup>.

Un ejemplo del c. 29 nos lo proporciona el mismo Código: el c. 445 establece que el concilio particular 'tiene potestad de régimen, sobre todo legislativa', pero en el siguiente canon no se habla de leyes sino de decretos dados por el concilio cuando preceptúa que 'los decretos dados por el concilio no se promulgarán sino después de que hayan sido revisados por la Sede Apostólica; corresponde, al mismo concilio determinar el modo de promulgación de los *decretos* y el momento en el que, una vez promulgados, empezarán a obligar'.

---

<sup>47</sup> LOMBARDIA, *Comentario* (n. 46) 85.

<sup>48</sup> *Ibid.* 85 - 86.

La palabra *decreto* es aquí un término genérico pues se refiere a las normas dadas ya en ejercicio de la potestad ejecutiva, ya en ejercicio de la legislativa; pero cuando han sido pronunciados en virtud de esta última, las normas dadas no son decretos, sino que, según el c. 29, son leyes.

Algunos autores, sin embargo, entienden que el *decreto general* cuando es dictado por el legislador tiene un matiz distinto a la ley propiamente tal. En efecto, si tenemos en cuenta la sistemática del Código, esta norma se encuentra en el título de los decretos generales y no en el título que se refiere *in extenso* a las leyes eclesiásticas. Esta circunstancia que es resaltada por Jiménez Urresti<sup>49</sup> vendría a significar que estos decretos generales emanados del legislador, aun cuando se dice que 'son propiamente leyes' no lo serían plenamente; se distinguirían de la ley en que, mientras ésta tiene un contenido autónomo y estable, aquellos tratarían de dar solución a problemas urgentes o regular situaciones que requieren una normativa en constante renovación. En otras palabras, se trataría de lo que en derecho español se conoce como *decreto ley*<sup>50</sup>, sólo que aquí serían dictados por el legislador y no por la autoridad ejecutiva; este autor, incluso, emplea la expresión *decreto ley* para referirse a estos decretos generales. Se trata de un matiz sugerente sobre el que luego volveremos.

El canon siguiente (c.30) recoge el fenómeno de la legislación delegada, en concreto, lo que en los derechos estatales se denomina *decreto con fuerza de ley* (Chile) o *decreto legislativo* (España).

Los principios en que se basa la regulación canónica de la legislación delegada son los siguientes:

- a') ha de tratarse de una autoridad que detente sólo potestad ejecutiva;
- b') el legislador competente tiene que conceder, mediante acto expreso, delegación a la autoridad ejecutiva para que, en virtud de esta delegación, pueda dictar una norma con rango de ley;
- c') la delegación ha de ser para esos casos particulares; no valen, en consecuencia, delegaciones legislativas generales. En otras palabras, ha de determinarse con precisión la materia sobre la que el administrador va a legislar y en las condiciones en que podrá hacerlo;

---

<sup>49</sup> JIMENEZ URRESTI, *Comentario* (n. 46) 38 - 39.

<sup>50</sup> Vid. *supra* p. 4446-447.

d') la autoridad ejecutiva tiene la obligación de cumplir las condiciones establecidas en el acto de concesión, de manera que todo lo actuado fuera de ese marco, ya porque se refiera a materias no autorizadas, ya porque no cumpla las condiciones señaladas, es nulo y no tendrá carácter vinculante.

e') las disposiciones que la autoridad administrativa dicte en uso de estas facultades tienen naturaleza legislativa y, por ende, han de acomodarse a lo establecido en los cc. 7 a 22.

Según el c. 135 & 2 la potestad legislativa suprema es siempre delegable; la del legislador inferior a la autoridad suprema, en cambio, sólo es delegable cuando el derecho lo faculta explícitamente. Hay así un tratamiento diferente, pues mientras la delegación del legislador inferior está limitada a los casos que el derecho señale (y en el *Códex* no se indica ninguno), la delegación legislativa del Sumo Pontífice no tiene limitación alguna. Algún autor<sup>51</sup> decía que esto podía traer como consecuencia que los límites impuestos por el c. 30 resultaren en la práctica más flexibles que lo deseado por el codificador; de aquí que este mismo autor abogase por que el poder legislativo del Sumo Pontífice fuese ejercitado por él habitualmente, y en los casos de delegación, ésta se efectuará dentro de los precisos límites del c. 30.

La c.a. *Pastor bonus* en su art. 18,2 asumió este problema y le dio la respuesta adecuada: 'Los dicasterios no pueden emanar leyes o decretos generales que tengan fuerza de ley, ni derogar las prescripciones del derecho universal vigente, sino en casos determinados y con aprobación específica del Sumo Pontífice'. Quedó así obviado el temor anotado.

Ahora bien, retomando la reflexión de Jiménez Urresti, ¿el *Códex* regula la figura del *decreto ley* en los términos con que lo perfila el derecho español, esto es, normas generales dictadas por el ejecutivo en situaciones de urgencia en las materias y con las modalidades que el mismo ordenamiento establece?

En mi opinión el *decreto ley*, tal como lo ha perfilado la doctrina secular, no ha sido regulado en el Código<sup>52</sup>. De haber sido la intención del

---

51 P. LOMBARDIA, *Legge, consuetudine ed atti amministrativi nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, en *Il nuovo Codice di Diritto Canonico. Aspetti fondamentali della codificazione postconciliare*, a cura di Silvio Ferrari (Il Mulino, Bologna 1983) 69 - 101 esp. 94 - 95.

52 Cfr. OTADUY, LABANDEIRA (n. 46) 270. LABANDEIRA (n. 46) 360 - 61.

codificador introducir una figura tan técnicamente definida en el ordenamiento jurídico general, pienso que lo habría dicho expresamente como lo hizo con la legislación delegada en el c. 30. Por lo demás como la potestad legislativa y ejecutiva se encuentran reunidas en la misma persona, en caso de urgencia o necesidad se actuaría en virtud de la potestad legislativa.

Pero ¿a través de un decreto general como lo insinúa Jiménez Urresti? Según el código actual podría perfectamente hacerlo; pero soy de opinión de que tal denominación se vaya reservando sólo para la legislación delegada, de manera que el legislador en su actuar emplee algunos de los nombres ya clásicos en la denominación de las fuentes canónicas, pero no el de decreto general. En efecto:

a') como hemos visto en páginas anteriores, la doctrina postconciliar fue llamando la atención sobre la necesidad de ir perfilando las distintas funciones de la autoridad, la que, entre otras concreciones, habría de manifestarse en una mayor claridad en cuanto a las autoridades que podían dictar normas con rango de ley, claridad que se hacía tanto más necesaria tratándose de los órganos meramente administrativos.

b') desde esta perspectiva, en consecuencia, parece que los cánones que nos ocupan han tratado de salir al paso a este problema que se había creado en la vida jurídica de la Iglesia. Para ello parece claro que los legisladores han tenido al menos *in mente* las soluciones técnicas dadas por el Derecho administrativo estatal, que ha configurado instrumentos tales como los *decretos legislativos* y los *decretos leyes*, disposiciones que, teniendo fuerza de ley, sólo y únicamente pueden dar las autoridades ejecutivas y nunca el legislador<sup>53</sup>.

c') habiendo reconocido el Código la figura de la legislación delegada, parece más conveniente una única denominación para aquellas normas generales que, con fuerza de ley, dicta la autoridad ejecutiva previa delegación. La solución técnica dada por el derecho secular de asignar un nombre específico a este tipo de actos normativos es perfectamente aplicable al ordenamiento canónico y así el nombre *decreto general* podría quedar reservado sólo a este tipo de normas de que habla el c.30.

---

<sup>53</sup> GAUDEMET comentando el libro I del Código de 1983 manifiesta que 'está profundamente marcado por las doctrinas y las prácticas jurídicas seculares occidentales', GAUDEMET (n. 46) 90.

d') el matiz señalado por Jiménez Urresti, aun cuando es sugerente, no me parece del todo deducible del texto codicial, más aún si tenemos en cuenta las soluciones dadas por el derecho secular, donde el *decreto ley* no es acto del legislador sino del administrador. Las situaciones urgentes o cambiantes podrían ser asumidas por el legislador eclesiástico por un acto que, siendo legislativo, podría recibir otra denominación tomada de las que ya son tradicionales.

e') me parece que de esta manera resultaría más realizado en la práctica aquel séptimo principio inspirador de la codificación que abogaba por una más nítida distinción de funciones, determinándose bien las funciones que debía ejercer cada órgano. Y también el deseo del *coetus* que trabajó estas materias en el período codificar cuando, en los *praenotanda*<sup>54</sup> manifestaba que en este título trata de los actos administrativos de índole general y esto para que se sepa con certeza 'cuando se trata de una ley propiamente dicha y cuándo de actos ejecutivos'.

En todo caso será la futura praxis legislativa del Romano Pontífice la que irá perfilando la aplicación que se haga de estos cánones en el marco de la c.a. *Pastor bonus*<sup>55</sup>.

Y una última breve reflexión sobre los decretos generales de las Conferencias Episcopales. De acuerdo con el c. 445 & 1 'la Conferencia Episcopal puede dar decretos generales tan sólo en los casos en que así lo prescriba el derecho común o cuando así lo establezca un mandato especial de la Sede Apostólica, otorgado *Motu Proprio*, o a petición de la misma Conferencia'. Dos son, en consecuencia, las circunstancias en que puede darse este decreto general: a') cuando lo prescribe el derecho común, en cuyo caso el poder de la Conferencia Episcopal 'es ordinario en las materias previstas por la legislación universal'<sup>56</sup>; b') cuando así lo establece un mandato especial de la Sede Apostólica otorgado *motu proprio* o a petición de la misma Conferencia; según el *instrumentum laboris* sobre

---

<sup>54</sup> *Schema* (n. 39) 6 = *Communicationes* 9.2 (1977) 232.

<sup>55</sup> *AAS.* 80 (:1988) 841 - 934; OR. 29 enero 1989.

<sup>56</sup> *Instrumentum laboris della Congregazione per i vescovi. Status teologico e giuridico delle Conferenze Episcopali*, en *Il regno - documenti* 13 (1988) 390 - 96 esp. 395.

Conferencias Episcopales, en estos casos ellas actúan con poder delegado<sup>57</sup>.

En éste uno de los temas que en la actualidad se discuten en torno a este tipo de asambleas y cuya solución divide a la doctrina. Según algunos autores, entre ellos Jiménez Urresti<sup>58</sup> este tipo de asambleas carece de potestad legislativa propia, pues las exigencias impuestas por el c. 455 no son compatibles con quien tiene potestad propia; actuar 'sólo bajo mandato, sin poderlo hacer sin mandato y sólo para casos prefijados es propio de potestad ejecutiva (no legislativa) y ella delegada'. Esto significa que cuando la Conferencia Episcopal pide a la Sede Apostólica poder dar esos decretos generales 'esa petición no es petición de licencia canónica para actuar conforme a la ley, sino *petición de potestad* pues -como dice el can. 455 & 4- ese Derecho universal o ese peculiar mandato de la Sede Apostólica concede la potestad de que trata el & 1'. En suma, las Conferencias Episcopales tendrían 'potestad legislativa delegada tan sólo para los casos predeterminados por el Derecho universal o concretados por mandato específico de la Sede Apostólica... se trata de la concesión de que habla el can. 30 que el legislador supremo otorga por prescripciones concretas de sus leyes o por mandatos específicos, en casos concretos que no fija la Conferencia'.

Para otros autores, en cambio<sup>59</sup>, la potestad de estas asambleas es ordinaria y propia; no sería, pues concesión de la autoridad suprema. Sin embargo, el c. 455 & 2 establece que estos decretos 'obtienen su fuerza de obligar' cuando son legítimamente promulgados, pero después de haber sido revisados por la Sede Apostólica. ¿Qué sentido tendría, entonces, esta *recognitio* (revisión) de la Santa Sede? Para estos autores sólo signifi-

---

57 *Ibid.*

58 T. I. JIMÉNEZ URRESTI, F.R. AZNAR GIL, *Respuestas de la Comisión de intérpretes de 5 de julio de 1985. Texto y comentario*, en *Revista Española de Derecho Canónico* 41 (1985) 491 - 510.

59 J. MANZANARES MARIJUAN, *Las Conferencias Episcopales a la luz del Derecho Canónico*, en *Las Conferencias Episcopales hoy*. Actas del Simposio de Salamanca, 1 - 3 mayo 1975 (Bibliotheca Salmanticensis Estudios 16, Salamanca 1977) 45 - 82 y la abundante bibliografía citada. Vid. también *idem*, *Las Conferencias Episcopales en el nuevo Código de Derecho Canónico*, en G. BARBERINI (ed.), *Raccolta di scritti in onore di Pio Fedele I* (Peruggia 1984) 513 - 31; II. LEGRAND, J. MANZANARES. A. GARCIA y GARCIA (eds.), *Naturaleza y futuro de las Conferencias Episcopales*. Actas del Coloquio Internacional de Salamanca 3 - 8 enero 1988 (Departamento de Publicaciones de la Universidad Pontificia, Salamanca 1988).

caría 'el examen y fallo subsiguiente de que nada relativo a la fe, costumbre, oportunidad... resulta digno de censura. Es uno de los tipos de reconocimiento o control ejercido por la Santa Sede sobre actos de una autoridad inferior, que de suyo no necesitarían de tal intervención pontificia para ser completos y eficaces... Es una "conditio iuris" extrínseca al acto y subsiguiente a su configuración...'<sup>60</sup> En consecuencia no operaría en ningún momento el c. 30, pues no habría delegación ni siquiera cuando así lo establece un mandato general.

El documento de Roma, aun cuando es un mero instrumento de trabajo (que, por cierto, ha recibido fuertes críticas de algunas Conferencias), parece mostrar el sentir actual de la Curia romana en esta materia. Se trata, en todo caso, de una discusión no agotada que aún dará mucho tema a la doctrina.

#### b) Normas sin fuerza de ley.

Son normas que dictan las autoridades ejecutivas en virtud de atribuciones que les son propias y no necesitan de especial delegación del legislador aunque sí de habilitación. Estas disposiciones, en consecuencia, tienen un rango inferior a la ley (o al decreto general), deben someterse a ella en todo momento en virtud del principio de legalidad y equivalen en el ordenamiento canónico a las que en el derecho de los estados emanan de las autoridades administrativas en virtud de la potestad reglamentaria.

El Código de Derecho Canónico regula dos de estas normas: los decretos generales ejecutorios y las instrucciones.

#### i) decretos generales ejecutorios (cc. 31-33)<sup>61</sup>.

El Código los describe en el c. 31 & 1: 'Quienes gozan de la potestad ejecutiva, pueden dar, dentro de los límites de su propia competencia, decretos generales ejecutorios, es decir, aquellos por lo que se determina más detalladamente el modo que ha de observarse en la ejecución de la ley, o se urge la observancia de las leyes'.

Sobre la base de este canon podemos establecer así sus principales elementos: a') son normas de carácter general; b') son dadas por quienes gozan de potestad ejecutiva dentro de los límites de su propia competen-

---

<sup>60</sup> J. MANZANARES, *Las Conferencias Episcopales a la luz* (n. 59) 55 - 56.

<sup>61</sup> Cc. 31, 32, 33.

cia; c') tienen por finalidad determinar más detalladamente el modo que ha de observarse en la ejecución de la ley, o se urge la observancia de las leyes.

Su dependencia de la ley está marcada por la finalidad que se le asigna (c.31 & 1), por el hecho de no poder derogarlas, aunque estos decretos se publiquen en directorios o documentos de otro nombre, de manera que sus prescripciones contrarias a ella no tienen valor alguno (c.33 & 1), y porque obligan a los que obligan las leyes cuyos modos de ejecución determinan o cuya observancia rigen (c.32).

Las autoridades con capacidad para dictarlos son las que tienen potestad ejecutiva general (no limitada a uno o a unos actos), ya sea propia, vicaria o delegada<sup>62</sup> y también las Conferencias Episcopales como aparece de una respuesta dada por la Comisión para la interpretación auténtica del Código<sup>63</sup>.

Según el c. 32 los decretos generales ejecutorios 'obligan a los que obligan las leyes cuyos modos de ejecución determinan o cuya observancia urgen esos mismos decretos'. La redacción de este canon podría sugerir que la autoridad ejecutiva que dicta el decreto general ejecutorio debería tener un ámbito de competencia similar al del legislador que ha dado la ley motivadora del decreto; en otras palabras, que una ley del Papa sólo podría ser urgida por el decreto general ejecutorio de un dicasterio o la de un obispo por el de un vicario. No es así. De acuerdo con el c. 31 & 1 estos decretos pueden ser dados por la autoridad ejecutiva "dentro de los límites de su propia competencia", de donde es necesario deducir que una autoridad ejecutiva inferior dentro de los límites de su propia competencia, puede dar un decreto general ejecutorio respecto de una ley de un legislador superior; v. gr. un vicario general puede urgir el cumplimiento de una ley universal mediante un decreto general ejecutorio que obligará,

---

<sup>62</sup> JIMENEZ URRESTI, *Comentario* (n. 46) 40.

<sup>63</sup> De fecha 5 de julio de 1985, *AAS*. 77 (1985) 771 - *Revista Española de Derecho Canónico* 41 (1985) 491 - 92; vid. n. 58 'D. Si bajo la expresión de "decretos generales" que aparece en el can. 455 & 1 se han de entender también los decretos generales ejecutorios de que tratan los cáns. 31 - 33. R. Afirmativa'. Según Jiménez Urresti la Conferencia Episcopal también necesitará de mandato del Derecho o de la Sede Apostólica para dictar estos decretos generales ejecutorios, lo que vendría *ex-professo* en la respuesta de la Comisión Pontificia (n. 58) 496.



eso sí, a aquellos fieles que, estando sometidos a su jurisdicción, estén también obligados a la ley universal cuyo cumplimiento urge<sup>64</sup>.

En la promulgación y vacación de estos decretos, según el c. 31 & 2 ha de seguirse lo que el mismo Código establece para las leyes eclesiásticas en el c.8; en consecuencia si tienen valor universal habrán de promulgarse en el *Boletín Oficial Acta Apostolicae Sedis* a no ser que en casos particulares se prescriba otro modo de promulgación, y su vacación será de tres meses a partir de la fecha que indica el número correspondiente de los *Acta*, a no ser que obliguen inmediatamente por la misma naturaleza del asunto o que en el mismo decreto se establezca especial y expresamente una vacación más larga o más breve. Tratándose de decretos generales ejecutorios dictados por autoridades de ámbito local se promulgarán del modo determinado por dicha autoridad y su vacación será de un mes desde el día de su promulgación salvo que en el mismo decreto se establezca otro plazo.

Estos decretos dejan de tener vigencia en las tres circunstancias que señala el c. 33 & 2: a') por revocación explícita o implícita hecha por autoridad competente (el que lo dio a su superior jerárquico); b') al cesar la ley para cuya ejecución fueron dados; c') al concluir la potestad de quien los dictó cuando así se ha dispuesto expresamente.

En cuanto a las habilitaciones para emitir decretos generales ejecutorios podemos distinguir en el Código dos tipos: una habilitación general, contenida en el c. 31 & 1, y diversas habilitaciones especiales. La primera está establecida en términos generales y según ella 'quienes gozan de potestad ejecutiva pueden dar, dentro de los límites de su propia competencia, decretos generales ejecutorios'.

Las habilitaciones especiales se encuentran en diversas disposiciones del Códex; v. gr. la del c. 1.067, que autoriza a la Conferencia Episcopal a establecer normas sobre el examen de los contrayentes, así como sobre proclamas matrimoniales u otros medios oportunos para realizar las investigaciones que debe necesariamente preceder al matrimonio; o el c. 1.284 & 3, que deja al derecho particular preceptuar y determinar con detalle el modo de presentar el presupuesto de entradas y gastos que dicho canon aconseja encarecidamente a los administradores.

Otros ejemplos son los de los canones 276 & 2 n. 3, 277 & 3, 279 & 2, 284, 522, 538 & 3, 854, 1.277, 1.304 & 2, etc. Teniendo en cuenta que estos y otros canones se refieren a autoridades que no sólo pueden dictar decretos generales ejecutorios sino también leyes (los obispos) o normas con

---

<sup>64</sup> JIMENEZ URRESTI, *Derecho* (n. 46) 57; LOMBARDIA, *Comentario* (n. 46) 87.

rango de ley, como los decretos generales (las Conferencias Episcopales), es posible que haciendo uso de tales habilitaciones dichas autoridades no usen la vía del decreto general ejecutivo sino la de la norma legal o con rango de ley<sup>65</sup>.

La c. a. *Pastor bonus* incluye entre los Consejos al Pontificio Consejo de la interpretación de los textos legislativos, una de cuyas funciones es estar a disposición de los demás dicasterios 'para ayudarles a que los decretos generales ejecutorios y las instrucciones que ellos hayan de publicar, concuerden con las normas del derecho vigente y se redacten en la forma jurídica debida' (art. 156). No se trata de una habilitación sino de un reconocimiento público de esta facultad, que los dicasterios tienen por derecho común. Por el contrario, sí parece una habilitación el art. 115 que señala que la Congregación de los Seminarios e Institutos de Estudio 'establece las normas, según las cuales ha de regirse la escuela católica'; es una habilitación genérica en cuanto al tipo de normas, pero no cabe duda que entre ellas pueden encontrarse los decretos generales ejecutorios.

## ii) instrucciones (c. 34)<sup>66</sup>

A diferencia del decreto general ejecutivo, que es una norma dirigida al común de los fieles vinculados a la ley que lo ha motivado, la instrucción es una norma interna de la Administración dirigida sólo a aquellos agentes de la misma encargados de 'cuidar que se cumplan las leyes, y les obligan para la ejecución de las mismas'. Son dadas por quienes tienen potestad ejecutiva dentro de los límites de su competencia y su finalidad es aclarar las prescripciones de las leyes y desarrollar y determinar las formas en que ha de ejecutarse la ley (c. 34 & 1). Son, pues, normas inferiores a la ley a la que están sometidas en todo, hasta el punto que lo ordenado por las instrucciones no las deroga y carece de valor lo que es incompatible con ellas (c. 34 & 2).

Puesto que se trata de normas de carácter interno, no necesitan de promulgación y dejan de tener vigencia por revocación de la autoridad que las dio o de su superior -revocación que puede ser explícita o implícita- y por cesar la ley para cuya aclaración o ejecución se habían dado (c. 34 & 3).

---

<sup>65</sup> OTADUY, LABANDEIRA (n. 46) 271.

<sup>66</sup> C. 34.

Encontramos en el Código una habilitación general a todos "quienes tienen potestad ejecutiva" para que puedan "dar legítimamente instrucciones dentro de los límites de su competencia" (c. 34 & 1). Pero hay también habilitaciones especiales, algunas de las cuales son explícitas, como la del c. 1.276 & 2 que encarga a los Ordinarios que cuiden de organizar todo lo referente a la administración de los bienes eclesiásticos "dando instrucciones particulares dentro de los límites del derecho universal y particular"; otras son implícitas, como la del c. 473 & 2 que encarga al Obispo diocesano "coordinar la actividad pastoral de los Vicarios tanto generales como episcopales", para lo cual un medio idóneo es, precisamente, una instrucción.

En el ámbito extracodicial una habilitación implícita se otorga en el art. 15 de la c.a. *Pastor Bonus* a los dicasterios de la Curia romana al prescribir que las cuestiones han de tratarse a tenor del derecho, tanto universal como peculiar de la Curia y según las normas de cada dicasterio. Entre estas normas tienen cabida no sólo los reglamentos sino también las instrucciones. La misma constitución reconoce esta facultad de los dicasterios en el art. 156, cuando señala como una de las atribuciones del Pontificio Consejo de la interpretación de los textos legislativos, ayudar a los demás dicasterios a que las instrucciones que hayan de publicar concuerden a las normas del derecho vigente y se redacten en la forma jurídica debida.

Hemos visto que en el ámbito estatal se discute entre los autores el carácter de norma jurídica de las instrucciones, pues algunos las consideran sólo una manifestación de la jerarquía administrativa y no del ejercicio de la potestad reglamentaria. Parece que esta discusión no es posible plantearla en el ámbito canónico, pues las instrucciones no sólo están tratadas en el mismo título que los decretos generales, disposiciones de indudable carácter normativo, sino, además, por el paralelismo con que el legislador trata a las instrucciones y los decretos generales ejecutorios especialmente en cuanto a su autor (cc. 34 & 1 y 31 & 1), fuerza (cc. 34 & y 33 & 1) y pérdida de vigencia (cc. 34 & 3 y 33 & 2).

### iii) Normas independientes

Dijimos que en el ámbito estatal existen los llamados reglamentos autónomos, es decir, normas que se dictan al margen de una ley previa, por lo que su finalidad no es ni desarrollarla ni completarla; agregábamos que este tipo de reglamentos se daba ordinariamente en el ámbito organizativo

y de los poderes conferidos discrecionalmente a la autoridad ejecutiva<sup>67</sup>. Se trata, en todo caso, de reglamentos y, por ende, sometidos al principio de legalidad y necesitados de habilitación.

El Código no hace mención expresa a este tipo de actos normativos de la Administración; parece, sin embargo, que habría una habilitación para ellos en el c. 479 & 1 y, en consecuencia, el Vicario general podría darlos según lo reconocen algunos autores<sup>68</sup>. Una habilitación más clara la encontramos en la c.a. *Pastor bonus* que en su art. 38 señala que 'cada dicasterio tendrá su propio reglamento o normas especiales con las que se establecerán la disciplina y las formas de tratar las cuestiones'. En el mismo sentido el art. 115 ya citado, que contiene una habilitación genérica en cuanto al tipo de norma para que la Congregación de los seminarios e institutos de estudio establezcan las normas según las cuales ha de regirse la escuela católica; perfectamente podría tratarse de un reglamento que no tenga función ejecutoria de una ley previa.

## CONCLUSIONES

a) Al comenzar estas páginas hacía presente que es posible advertir en la actualidad un cada vez más marcado interés del Derecho Canónico por los derechos seculares y viceversa, interés manifestado en un influjo, en ocasiones, notorio. Una prueba de esto son las normas del Código de Derecho canónico vigente que acabo de comentar. No creo que pueda hablarse de *recepción* de normas estatales en el derecho de la Iglesia en el sentido que esta expresión tiene en la Historia del Derecho, pero no cabe duda que el influjo es notable. Y esto no es de criticar, pues se trata de un área del derecho en que la técnica jurídica secular ha evolucionado más y ha llegado a soluciones que pueden servir de modelo al Derecho canónico sin atentar contra la naturaleza misma de la Iglesia.

---

<sup>67</sup> Vid. *supra* p. 448-449.

<sup>68</sup> OTADUY, LABANDEIRA (n. 46) 272. Según dicho canon: 'En virtud de su oficio, al Vicario general compete en toda la diócesis la potestad ejecutiva que corresponde por derecho al Obispo diocesano, para realizar cualquier tipo de actos administrativos, exceptuados sin embargo aquellos que el Obispo se hubiera reservado o que, según el derecho, requieran mandato especial del Obispo'.

b) Jiménez Urresti<sup>69</sup> ha llamado la atención sobre los diversos nombres que han recibido las normas generales dentro de la Iglesia, en terminología que no siempre era unívoca, hasta el punto de encontrarse con documentos que se calificaban como *instrucciones* y eran verdaderos *decretos generales ejecutorios*<sup>70</sup>. Aun cuando la denominación de los documentos que se han dado permanecerá -tales documentos están ahí y no tendría sentido cambiar, a posteriori, su denominación- es de desear que en el futuro se vaya unificando la terminología, de manera que se adecue a la expuesta por el Código.

---

<sup>69</sup> JIMENEZ URRESTI, *Derecho* (n. 46) 61.

<sup>70</sup> V. gr. la instrucción de la S.C. del Clero *De pastorali migratorum cura* de 22 agosto 1969, *AAS*. 61 (1969) 614 - 43.